



Centro Universitário de Brasília - UniCEUB
Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais - FAJS
Curso de Direito

MARIANA GARCIA SILVA COSTA

LAVAGEM DE DINHEIRO E A ADVOCACIA

Brasília

2013

MARIANA GARCIA SILVA COSTA

LAVAGEM DE DINHEIRO E A ADVOCACIA

Monografia apresentada como requisito para conclusão do curso de bacharelado em Direito do Centro Universitário de Brasília- UniCEUB.

Orientador: Humberto Fernandes de Moura.

Brasília

2013

MARIANA GARCIA SILVA COSTA

LAVAGEM DE DINHEIRO E ADVOCACIA

Monografia apresentada como requisito
para conclusão do curso de bacharelado
em Direito do Centro Universitário de
Brasília – UniCEUB.

Aprovado pelos membros da banca examinadora em ____/____/____, com
menção ____ (_____).

Banca Examinadora:

Humberto Fernandes de Moura

Orientador

Centro Universitário de Brasília – UniCEUB

Examinador (a)

Centro Universitário de Brasília – UniCEUB

Examinador (a)

Centro Universitário de Brasília – UniCEUB

AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiramente a Deus, por me dar a força necessária para concluir este trabalho.

Agradeço a todos meus familiares, especialmente à minha mãe, que sempre esteve ao meu lado, sempre acreditou em mim e fez de tudo para que eu chegasse aqui.

Ao meu namorado, Keyne, pelo apoio, companheirismo, pela dedicação e incentivo, e por ser meu sabiá.

Não podia deixar de agradecer a galera do fundão! Alê, Lú, Will, Jú, Adaut, Armenio, Tia Ive e Carlinha, obrigada por tudo.

E claro, agradeço imensamente ao meu orientador, Humberto, pela incrível paciência e disposição em me ajudar a concluir este trabalho.

RESUMO

Com a introdução da Lei nº 12.683/12 algumas modificações significativas foram feitas à Lei nº 9.613/98, lei que dispõe sobre a prática do crime de Lavagem de Dinheiro. Dentre as modificações, questiona-se, neste trabalho, a problemática gerada ao se permitir, em uma ampla interpretação, a figuração do advogado entre o rol de pessoas obrigadas a prestarem informações no caso de suspeita de crime de Lavagem de Dinheiro; questiona-se se o advogado responde por crime omissivo impróprio caso não cumpra a imposição legal. Dessa forma, analisar-se-á o conflito que existe entre essa possível interpretação e a violação de direitos previstos tanto na Constituição Federal de 1988 quanto em outras normas infraconstitucionais.

Palavras-chave: 1. Lavagem de Dinheiro; 2 Lei nº. 9.613/1998; 3. Lei nº. 12.683/2012; 4. Rol de Obrigados; 5. Advogado; 6. Omissão Imprópria.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	7
1 DA LEI DE LAVAGEM DE DINHEIRO	9
1.1 Histórico internacional	9
1.2 Lavagem de dinheiro no Brasil	13
1.3 Conceito de lavagem de dinheiro	15
1.4 Fases da lavagem de dinheiro	17
1.5 A estrutura da Lei 9.613/1998.....	18
1.6 Bem jurídico tutelado	22
1.7 Das alterações implementadas pela Lei 12.683/2012	24
2 CRIMES OMISSIVOS IMPRÓPRIOS	28
2.1 Crimes Comissivos e Omissivos.....	28
2.2 Crime omissivo impróprio ou comissivo por omissão à luz do Código Penal brasileiro	29
2.3 O dolo na omissão imprópria	30
2.4 A culpa no crime omissivo impróprio.....	31
2.5 Da omissão imprópria no crime de lavagem de dinheiro	31
3 O DEVER DO ADVOGADO DE COMUNICAR ATIVIDADE SUSPEITA DE LAVAGEM DE DINHEIRO	33
3.1 Da expansão do rol de pessoas obrigadas a prestar informações ao Conselho de Controle de Atividades Financeiras	33
3.2 Parecer da Comissão de Estudos Constitucionais da OAB acerca da nova lei de lavagem de dinheiro	38
3.3 A Resolução nº 24 do Conselho de Controle de Atividades Financeiras..	41
3.4 Análise e posicionamento a respeito do tema proposto	43
CONCLUSÃO	45
REFERÊNCIAS.....	47

INTRODUÇÃO

O tema que motivou a pesquisa discute as implicações que a Lei nº. 12.683/2012 traz à Lei de Lavagem de Dinheiro. Trata-se de um tema de importância política, acadêmica e, acima de tudo, social. É assunto recente que ainda está sendo discutido por doutrinadores e necessita de jurisprudência para sedimentar sua correta observância, uma vez que a referida lei entrou em vigor há menos de um ano.

Conquanto a introdução do advogado ao rol das pessoas não tenha sido expressa, o inciso XIV do parágrafo único do art. 9º da Lei nº. 9.613/1998, ao descrever as pessoas que se sujeitam às obrigações dos arts. 10 e 11 da referida lei, permite interpretar que o advogado pode figurar no rol de obrigados a prestarem informações sobre atividades suspeitas da prática de lavagem de dinheiro.

Ao analisar tal interpretação, este trabalho busca explicar sobre as possíveis violações que a Lei nº. 9.613/1998 traz frente a direitos e deveres que se encontram tanto na Constituição Federal da República de 1988 quanto em outros normativos infraconstitucionais.

De modo a tornar possível uma análise objetiva das mudanças previstas na Lei nº. 9.613/1998 faz-se necessário contextualizá-la no cenário atual dos crimes ligados à corrupção, uma vez que tal lei foi publicada visando tornar mais efetiva a legislação referente à Lavagem de Dinheiro. Em que pese as mudanças previstas pelo legislador, de fato, tornarem mais aderentes os controles previstos na norma às infrações penais ligadas à Lavagem de Dinheiro, a possibilidade de uma interpretação que viole um Direito Fundamental não pode ser desprezada.

Desse modo, o trabalho está organizado em três capítulos. O primeiro explana sobre o contexto histórico da lavagem de dinheiro, tanto no âmbito internacional como brasileiro, trazendo o conceito, as fases do crime de lavagem de dinheiro, o bem jurídico tutelado pela lei, e por fim serão

apresentadas as alterações implementadas pela Lei nº. 12.683/12 à legislação atual e suas respectivas consequências.

No capítulo seguinte será abordado o conceito de crime omissivo impróprio e a possibilidade de o advogado responder nesta modalidade caso não preste as informações suspeitas, como previsto na lei.

Por fim, será analisada a nova redação do artigo 9º, parágrafo único, inciso XIV, da Lei nº 9.613/1998, que ampliou o rol de pessoas sujeitas aos mecanismo de controle e a possibilidade de se incluir o advogado nesse rol, devendo comunicar qualquer atividade suspeita de lavagem de dinheiro. Para tanto, será apresentado o posicionamento da doutrina, da Ordem dos Advogados do Brasil e do Conselho de Controle de Atividades Financeiras.

1 DA LEI DE LAVAGEM DE DINHEIRO

O presente trabalho de monografia tem como objetivo analisar a Lei nº 12.683/12, no tocante à responsabilização dos advogados pelo crime de lavagem de dinheiro. Tal possibilidade se dá em razão da nova redação do art. 9º, parágrafo único, inciso XIV, da Lei nº 9.613/96, que os inclui entre as pessoas que, em decorrência de sua atividade principal ou acessória, eventual ou permanente, têm o dever de notificar as atividades suspeitas de lavagem de seus clientes às autoridades competentes.

Será analisado se a não notificação do advogado configuraria participação por omissão no crime de lavagem de dinheiro praticado pelo terceiro. Assim, para melhor compreensão será necessário analisar o contexto histórico internacional da lavagem de dinheiro.

1.1 Histórico internacional

A comunidade internacional passou a dar maior atenção à atividade de lavagem de dinheiro no final dos anos 80 do século XX, com o objetivo de desarticular as organizações criminosas, em especial àquelas voltadas para o tráfico de drogas. Porém, para desarticular tais grupos criminosos não bastava a prisão de seus membros, pois o que mantinha operante sua estrutura era o dinheiro.¹

Assim, como boa parte do capital é “oculto em atividades aparentemente lícitas, o combate à lavagem de dinheiro passou a ser o foco da política criminal de combate ao crime organizado”.²

¹ BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro: aspectos penais e processuais penais: comentários à Lei 9.613/1998, com as alterações da Lei 12.683/2012*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 22.

² BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro: aspectos penais e processuais penais: comentários à Lei 9.613/1998, com as alterações da Lei 12.683/2012*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 22.

Considerando o caráter transnacional de tais organizações criminosas não foi possível implementar políticas nacionais e isoladas de combate à lavagem de dinheiro.³ Desse modo, é de fundamental importância a cooperação e a união de esforços das autoridades dos países interessados na erradicação ou refreamento da atividade de lavagem de dinheiro.⁴

Diante dessa necessidade de cooperação internacional para o enfrentamento da lavagem de dinheiro, foram produzidos diversos documentos internacionais, dentre os quais se destacam três convenções: a Convenção de Viena, a Convenção de Palermo e a Convenção de Mérida.

O Brasil é signatário das Convenções de Viena, Palermo e Mérida, instrumentos internacionais sobre lavagem de dinheiro, que determinam a implementação de instrumentos legislativos e administrativos para o combate à prática.⁵

A Convenção de Viena, incorporada ao ordenamento brasileiro pelo Decreto 154, de 26 de julho de 1991, foi elaborada com o objetivo central de combate ao tráfico de drogas devido a “sofisticação das organizações criminosas voltadas para a prática desse delito e a ousadia de sua atuação no âmbito internacional”.⁶ A Convenção determinou aos países signatários a inclusão nas legislações nacionais de crimes que incriminem a conversão ou transferência de bens provenientes do tráfico ilícito de entorpecentes, com a “finalidade de esconder ou encobrir a proveniência ilícita”.⁷ O artigo 3 da Convenção trata sobre o tema:

“Artigo 3

³ BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro: aspectos penais e processuais penais: comentários à Lei 9.613/1998, com as alterações da Lei 12.683/2012*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 22.

⁴ BARROS, Marco Antonio de. *Lavagem de dinheiro: implicações penais, processuais e administrativas: análise sistemática da Lei n. 9.613, de 3 de março de 1998*. São Paulo: Oliveira Mendes, 1998, p. 02.

⁵ BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro: aspectos penais e processuais penais: comentários à Lei 9.613/1998, com as alterações da Lei 12.683/2012*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 35.

⁶ BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro: aspectos penais e processuais penais: comentários à Lei 9.613/1998, com as alterações da Lei 12.683/2012*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 28.

⁷ SOUZA Netto, José Laurindo de. *Lavagem de dinheiro: comentários à Lei 9.613/98*. Curitiba: Juruá, 1999, p. 49.

1 - Cada uma das Partes adotará as medidas necessárias para caracterizar como delitos penais em seu direito interno, quando cometidos internacionalmente:

b) i) a conversão ou a transferência de bens, com conhecimento de que tais bens são procedentes de algum ou alguns dos delitos estabelecidos no inciso a) deste parágrafo, ou da prática do delito ou delitos em questão, com o objetivo de ocultar ou encobrir a origem ilícita dos bens, ou de ajudar a qualquer pessoa que participe na prática do delito ou delitos em questão, para fugir das consequências jurídicas de seus atos;

ii) a ocultação ou o encobrimento, da natureza, origem, localização, destino, movimentação ou propriedade verdadeira dos bens, sabendo que procedem de algum ou alguns dos delitos mencionados no inciso a) deste parágrafo ou de participação no delito ou delitos em questão.”⁸

Por seu turno, a Convenção de Palermo, incorporada pelo ordenamento nacional pelo Decreto Presidencial 5.015, em 15 de março de 2004, tem como objeto central o combate ao crime organizado. O documento indica que outros crimes, além do tráfico de drogas, podem gerar bens passíveis de lavagem⁹, dispondo da seguinte forma:

“Artigo 6

1. Cada Estado Parte adotará, em conformidade com os princípios fundamentais do seu direito interno, as medidas legislativas ou outras que sejam necessárias para caracterizar como infração penal, quando praticada intencionalmente:

a) i) A conversão ou transferência de bens, quando quem o faz tem conhecimento de que esses bens são produto do crime, com o propósito de ocultar ou dissimular a origem ilícita dos bens ou ajudar qualquer pessoa envolvida na prática da infração principal a furtar-se às consequências jurídicas dos seus atos;

ii) A ocultação ou dissimulação da verdadeira natureza, origem, localização, disposição, movimentação ou propriedade de bens ou direitos a eles relativos, sabendo o seu autor que os ditos bens são produto de crime”.¹⁰

⁸ BRASIL. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. *Decreto nº. 154, de 26 de junho de 1991. Promulga a Convenção Contra o Tráfico Ilícito de Entorpecentes e Substâncias Psicotrópicas*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D0154.htm>. Acesso em: 05 mai. 2013.

⁹ BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro: aspectos penais e processuais penais: comentários à Lei 9.613/1998, com as alterações da Lei 12.683/2012*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 29.

¹⁰ BRASIL. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. *Decreto nº. 5.015, de 12 de março de 2004. Promulga a Convenção das Nações Unidas contra o Crime*

Outra Convenção, incorporada ao ordenamento jurídico brasileiro pelo Decreto 5.687, em 31 de janeiro de 2006, a Convenção de Mérida foi elaborada com o objetivo específico de combate à corrupção. De acordo com o documento, cabe aos Estados Parte controlar a atuação de instituições financeiras e não financeiras usadas para lavagem de dinheiro, “estabelecendo medidas de fomento à cooperação internacional”.¹¹

Além das Convenções outros mecanismos internacionais foram criados para reprimir a lavagem de dinheiro, e acompanhar as novas formas de encobrimento dos bens. Para tanto, foram criados grupos de especialistas e de autoridades públicas com a função de acompanhar as “novas estratégias de mascaramento de capital” e identificar novos meios de prevenção e repressão à prática. Importante destacar o Grupo de Ação Financeira – GAFI, instituído com o objetivo de estudar melhores técnicas de combate à lavagem de capitais, e acompanhar sua execução. Para alcançar seus objetivos, o GAFI “realiza estudos e diagnósticos, elabora planos e estratégias, e desenvolve sistemas de avaliação do controle das atividades em comento nos diversos países”.¹²

O GAFI editou quarenta recomendações visando o combate à lavagem de dinheiro, esses documentos indicam mecanismos para prevenir ou reprimir a lavagem, como a criação de um órgão de inteligência financeira em cada país.¹³

Considerando que o crime em comento apresenta caráter transnacional, indispensável se torna a cooperação internacional, com a edição

Organizado Transnacional. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/decreto/d5015.htm>. Acesso em: 05 mai. 2013.

¹¹ BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro: aspectos penais e processuais penais: comentários à Lei 9.613/1998, com as alterações da Lei 12.683/2012*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 29.

¹² BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro: aspectos penais e processuais penais: comentários à Lei 9.613/1998, com as alterações da Lei 12.683/2012*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 30.

¹³ BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro: aspectos penais e processuais penais: comentários à Lei 9.613/1998, com as alterações da Lei 12.683/2012*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 31.

de normas e institutos jurídicos semelhantes de combate à lavagem de dinheiro para evitar a impunidade.¹⁴

1.2 Lavagem de dinheiro no Brasil

O Brasil ratificou a Convenção de Viena no ano de 1991, assumindo o compromisso de editar leis nos moldes definidos pelo citado documento internacional¹⁵, ou seja, “tipificar penalmente o ilícito praticado com bens, direitos ou valores oriundos do narcotráfico”.¹⁶

Devido a inúmeros casos de corrupção, associados à lavagem de dinheiro, ocorridos no início dos anos 90, as autoridades brasileiras foram levadas a agilizar a produção de normas que permitissem um combate mais efetivo ao “mascaramento de capitais”. Nos anos 90 foram adotadas algumas medidas para impedir que o sistema financeiro fosse utilizado como meio de lavar dinheiro.¹⁷ A Lei 8.383/1991, aborda esse tema no seu artigo 64, transcrito *in verbis*:

“Art. 64. Responderão como co-autores de crime de falsidade o gerente e o administrador de instituição financeira ou assemelhadas que concorrerem para que seja aberta conta ou movimentados recursos sob nome:

- I - falso;
- II - de pessoa física ou de pessoa jurídica inexistente;
- III - de pessoa jurídica liquidada de fato ou sem representação regular.”¹⁸

¹⁴ BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro: aspectos penais e processuais penais: comentários à Lei 9.613/1998, com as alterações da Lei 12.683/2012*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 32.

¹⁵ PITOMBO, Antonio Sérgio A. de Moraes. *Lavagem de dinheiro: a tipicidade do crime antecedente*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p. 48.

¹⁶ SOUZA Netto, José Laurindo de. *Lavagem de dinheiro: comentários à Lei 9.613/98*. Curitiba: Juruá, 1999, p. 12.

¹⁷ BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro: aspectos penais e processuais penais: comentários à Lei 9.613/1998, com as alterações da Lei 12.683/2012*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 35.

¹⁸ BRASIL. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991. Institui a Unidade Fiscal de Referência, altera a legislação do imposto de renda e dá outras providências. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8383.htm>. Acesso em 05 mai 2013.

Nesse contexto, surge no final de 1996 o Projeto de Lei nº 2.688/1997 com o objetivo de tipificar os atos de lavagem de dinheiro. A proposta tramitou rapidamente e foi publicada como Lei nº 9.613/1998, o primeiro texto normativo brasileiro sobre o crime de lavagem de dinheiro.¹⁹

A Lei nº 9.613/98 foi o primeiro diploma legal de criminalização específica da atividade de lavagem de dinheiro²⁰. A referida lei tipificou os crimes de lavagem ou ocultação de bens, direitos e valores, dispôs sobre a prevenção da utilização do sistema financeiro para os ilícitos previstos na lei e criou o Conselho de Controle de Atividades Financeiras – COAF²¹.

Verifica-se na Exposição de Motivos 692, de 18 de dezembro de 1996, a preocupação do legislador em acrescentar outros crimes além do tráfico ilícito de entorpecentes, no rol dos crimes antecedentes. Confira-se trecho da Exposição referente ao assunto:

“Embora o narcotráfico seja a fonte principal das operações de lavagem de dinheiro, não é sua única vertente. Existem outros ilícitos, também de especial gravidade, que funcionam como círculos viciosos relativamente à lavagem de dinheiro e à ocultação de bens, direitos e valores. São eles o terrorismo, o contrabando e o tráfico de armas, munições ou material destinado à sua produção, a extorsão mediante sequestro, os crimes praticados por organização criminosa contra a administração pública e contra o sistema financeiro nacional. Algumas dessas categorias típicas, pela sua própria natureza, pelas circunstâncias de sua execução e por caracterizarem formas evoluídas de uma delinquência internacional ou por manifestarem-se no panorama das graves ofensas ao direito penal doméstico, compõem a vasta gama da criminalidade dos respeitáveis. Em relação a esses tipos de autores, a lavagem de dinheiro constitui não apenas a etapa de reprodução dos circuitos de ilicitudes como também, e principalmente, um meio para conservar o *status* social de muitos de seus agentes.”²²

¹⁹ BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro: aspectos penais e processuais penais: comentários à Lei 9.613/1998, com as alterações da Lei 12.683/2012*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 35, 36.

²⁰ BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro: aspectos penais e processuais penais: comentários à Lei 9.613/1998, com as alterações da Lei 12.683/2012*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 23.

²¹ BARROS, Marco Antonio de. *Lavagem de dinheiro: implicações penais, processuais e administrativas: análise sistemática da Lei n. 9.613, de 3 de março de 1998*. São Paulo: Oliveira Mendes, 1998, p. 01.

²² SOUZA Netto, José Laurindo de. *Lavagem de dinheiro: comentários à Lei 9.613/98*. Curitiba: Juruá, 1999, p. 21.

A Lei nº 9.613/98 foi alterada pela Lei nº 10.467/02, que acrescentou os crimes praticados por particular contra administração pública estrangeira como antecedentes à lavagem de dinheiro, pela Lei nº 10.701/03, que inseriu ao rol dos crimes antecedentes o financiamento do terrorismo e pela Lei 12.683/12, que incluiu diversos dispositivos, como por exemplo, a ampliação do rol de entidades do artigo 9º da lei em comento.²³

1.3 Conceito de lavagem de dinheiro

A expressão lavagem de dinheiro foi usada, pela primeira vez, em um processo judicial nos EUA, no ano de 1982. Autoridades norte-americanas empregaram o termo lavagem de dinheiro para “descrever o método usado pela máfia nos anos 30 do século XX para justificar a origem de recursos ilícitos: a exploração de máquinas de lavar roupas automáticas”.²⁴

Lavagem de dinheiro pode ser definida como o “ato ou a sequência de atos praticados para mascarar a natureza, origem, localização, disposição, movimentação ou propriedade de bens, valores e direitos”²⁵ de origem ilícita, com o objetivo de transformar esses valores em dinheiro limpo, dando-lhes uma aparência de legalidade²⁶.

Cesar Antonio da Silva explica o conceito de lavagem de dinheiro:

“Dar a aparência de lícito ao produto advindo de crime, ou seja, advindo de negócio ilícito, mediante verdadeiras transações comerciais e financeiras, de âmbito nacional e transnacional, é uma das características essenciais dos crimes de lavagem de dinheiro”.²⁷

²³ BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro: aspectos penais e processuais penais: comentários à Lei 9.613/1998, com as alterações da Lei 12.683/2012*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 36/37.

²⁴ BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro: aspectos penais e processuais penais: comentários à Lei 9.613/1998, com as alterações da Lei 12.683/2012*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 21.

²⁵ BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro: aspectos penais e processuais penais: comentários à Lei 9.613/1998, com as alterações da Lei 12.683/2012*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 21.

²⁶ SOUZA Netto, José Laurindo de. *Lavagem de dinheiro: comentários à Lei 9.613/98*. Curitiba: Juruá, 1999, p. 41.

²⁷ SILVA, Cesar Antonio da. *Lavagem de dinheiro: uma nova perspectiva penal*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 52.

O crime de lavagem de dinheiro é conceituado por Marco Antonio de Barros como a:

“operação financeira ou transação comercial que oculta ou dissimula a incorporação, transitória ou permanente, na economia ou no sistema financeiro do País, de bens, direitos ou valores que, direta ou indiretamente, são resultado ou produto dos seguintes crimes: a) tráfico ilícito de entorpecentes ou drogas afins; b) terrorismo; c) contrabando ou tráfico de armas, munições ou material destinado à sua produção; d) extorsão mediante sequestro; f) praticados contra a Administração Pública; g) cometidos contra o sistema financeiro nacional; h) praticados por organização criminosa”.²⁸

Por sua vez, afirma Peter Lilley:

“A lavagem de dinheiro é o método por meio do qual os recursos provenientes do crime são integrados aos sistemas bancários e ao ambiente de negócios do mundo todo: o dinheiro ‘negro’ é lavado até ficar mais branco que o branco (de onde decorre a esclarecedora denominação francesa *blanchiment d’ argent* – alvejamento do dinheiro). É através deste processo que a identidade do dinheiro sujo – ou seja, a procedência criminosa e a verdadeira identidade dos proprietários desses ativos – é transformada de tal forma que os recursos parecem ter origem em uma fonte legítima. As fortunas criminosamente amealhadas, mantidas em locais e/ou moedas instáveis, são metamorfoseadas em ativos legítimos que passam a ser mantidos em respeitáveis centros financeiros. Dessa forma, as origens dos recursos desaparecem para sempre e os criminosos envolvidos podem colher os frutos de seu (des) honrado esforço”.²⁹

A expressão lavagem de dinheiro é empregada no sentido figurado para “destacar a limpeza ou o branqueamento do dinheiro, que sendo sujo transmuta-se em limpo”³⁰, ou seja, é a reciclagem do dinheiro ilegal.

Diante o exposto, pode-se afirmar que a “lavagem de dinheiro consiste em ocultar ou dissimular a procedência criminosa de bens e integrá-los à economia, com aparência de terem origem lícita”.³¹

²⁸ BARROS, Marco Antonio de. *Lavagem de dinheiro: implicações penais, processuais e administrativas: análise sistemática da Lei n. 9.613, de 3 de março de 1998*. São Paulo: Oliveira Mendes, 1998, p. 45.

²⁹ LILLEY, Peter. *Lavagem de dinheiro: negócios ilícitos transformados em atividades legais*. Tradução de Eduardo Lasserre. São Paulo: Futura, 2001, p. 17.

³⁰ BARROS, Marco Antonio de. *Lavagem de dinheiro: implicações penais, processuais e administrativas: análise sistemática da Lei n. 9.613, de 3 de março de 1998*. São Paulo: Oliveira Mendes, 1998, p 6, 7.

1.4 Fases da lavagem de dinheiro

A lavagem de dinheiro é um processo voltado ao ato final de integração do capital à economia lícita, e é composto por três fases: a ocultação, a dissimulação e a integração dos bens à economia formal.³²

A primeira etapa busca a ocultação da origem ilícita dos ativos obtidos com a prática de crimes, convertendo em ativos lícitos, por meio da aplicação dos ativos ilícitos no mercado formal. A conversão pode envolver o sistema financeiro, “por intermédio de instituições financeiras tradicionais, com a efetivação de depósitos em conta corrente”, como também ocorre com a compra de móveis e imóveis ou por meio de atividades empresariais, como cassinos, casas noturnas, bares.³³ Essa fase é a da “colocação do dinheiro no mercado, onde se busca o desfazimento rápido da grande quantidade de notas e moedas de pequeno valor”³⁴, objetivando a desvinculação de sua origem.

A etapa da dissimulação consiste na “lavagem” de dinheiro propriamente dita, na qual o dinheiro sujo recebe uma aparência de legitimidade.³⁵ Nesse contexto explica Rodolfo Tigre Maia:

“os grandes volumes de dinheiro inseridos no mercado financeiro na etapa anterior, para disfarçar sua origem ilícita e para dificultar a reconstrução pelas agências estatais de controle e repressão da trilha do papel (*paper trail*), devem ser diluídos em incontáveis estratos, disseminados através de operações e transações financeiras variadas e sucessivas, no país e no exterior, envolvendo multiplicidade de contas bancárias de diversas

³¹ PITOMBO, Antonio Sérgio A. de Moraes. *Lavagem de dinheiro: a tipicidade do crime antecedente*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p. 38.

³² BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro: aspectos penais e processuais penais: comentários à Lei 9.613/1998, com as alterações da Lei 12.683/2012*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 23.

³³ MAIA, Rodolfo Tigre. *Lavagem de dinheiro (lavagem de ativos provenientes de crime). Anotações às disposições criminais da Lei n. 9.613/98*. São Paulo: Malheiros Editores, 2004, p. 37/38.

³⁴ SOUZA Netto, José Laurindo de. *Lavagem de dinheiro: comentários à Lei 9.613/98*. Curitiba: Juruá, 1999, p. 42.

³⁵ MAIA, Rodolfo Tigre. *Lavagem de dinheiro (lavagem de ativos provenientes de crime). Anotações às disposições criminais da Lei n. 9.613/98*. São Paulo: Malheiros Editores, 2004, p. 39.

empresas nacionais e internacionais, com estruturas societárias diferenciadas e sujeitas a regimes jurídicos os mais variados”.³⁶

Por fim, a terceira etapa consiste “na integração do capital originariamente ilícito para o mercado lícito”³⁷, introduzindo na economia formal os valores com aparência de licitude.³⁸ Nessa fase, o dinheiro já está “limpo” sendo utilizado no sistema produtivo, “por intermédio da criação, aquisição e/ou investimentos em negócios lícitos ou pela simples compra de bens”.³⁹

Na legislação brasileira, basta a consumação da primeira etapa, a ocultação, para a materialidade delitiva, exigindo-se para a caracterização da lavagem de dinheiro o elemento subjetivo da vontade de reciclar os bens. Não é necessária a integração do capital sujo à economia lícita para a tipicidade penal.⁴⁰

1.5 A estrutura da Lei 9.613/1998

A Lei nº 9.613/1998 foi inicialmente dividida em nove capítulos: “Dos crimes de lavagem ou ocultação de bens, direitos e valores”; “Disposições processuais especiais”; “Dos efeitos da condenação”; “Dos bens, direitos e valores oriundos de crimes praticados no estrangeiro”; “Das pessoas sujeitas à Lei”; “Da identificação dos clientes e manutenção dos registros”; “Da comunicação de operações financeiras”; “Da responsabilidade administrativa”; “Do Conselho de Controle de Atividades Financeiras”.⁴¹

³⁶ MAIA, Rodolfo Tigre. *Lavagem de dinheiro (lavagem de ativos provenientes de crime). Anotações às disposições criminais da Lei n. 9.613/98*. São Paulo: Malheiros Editores, 2004, p. 38/39.

³⁷ SOUZA Netto, José Laurindo de. *Lavagem de dinheiro: comentários à Lei 9.613/98*. Curitiba: Juruá, 1999, p. 43.

³⁸ BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro: aspectos penais e processuais penais: comentários à Lei 9.613/1998, com as alterações da Lei 12.683/2012*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 25.

³⁹ MAIA, Rodolfo Tigre. *Lavagem de dinheiro (lavagem de ativos provenientes de crime). Anotações às disposições criminais da Lei n. 9.613/98*. São Paulo: Malheiros Editores, 2004, p. 40.

⁴⁰ BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro: aspectos penais e processuais penais: comentários à Lei 9.613/1998, com as alterações da Lei 12.683/2012*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 25.

⁴¹ MAIA, Rodolfo Tigre. *Lavagem de dinheiro: anotações às disposições criminais da Lei nº. 9.613/1998*. São Paulo: Malheiros Editores, 2004, p. 48.

No capítulo I relacionou-se o rol dos crimes antecedentes à lavagem de dinheiro. A antiga redação do artigo 1º, da lei em comento, rezava:

“Art. 1º Ocultar ou dissimular a natureza, origem, localização, disposição, movimentação ou propriedade de bens, direitos ou valores provenientes, direta ou indiretamente, de crime:

I - de tráfico ilícito de substâncias entorpecentes ou drogas afins;

II - de terrorismo;

II – de terrorismo e seu financiamento;

III - de contrabando ou tráfico de armas, munições ou material destinado à sua produção;

IV - de extorsão mediante seqüestro;

V - contra a Administração Pública, inclusive a exigência, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, de qualquer vantagem, como condição ou preço para a prática ou omissão de atos administrativos;

VI - contra o sistema financeiro nacional;

VII - praticado por organização criminosa.

VIII – praticado por particular contra a administração pública estrangeira.”⁴²

O artigo 1º traz a primeira das modalidades típicas de lavagem de dinheiro, “trata-se da consumação da primeira (ocultar) ou da segunda (dissimular) etapa do processo de lavagem, que, como aventado, se exaure com a reinserção do capital na economia com aparência lícita”.⁴³

Ocultar “exprime a ação de subtrair das vistas de outrem e colocar em lugar onde não possa ser encontrado”⁴⁴. Ocorrerá a consumação com o simples encobrimento, desde que haja a intenção de converter o bem em ativo

⁴² BRASIL. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. Lei nº 9.613/98. *Dispõe sobre os crimes de "lavagem" ou ocultação de bens, direitos e valores; a prevenção da utilização do sistema financeiro para os ilícitos previstos nesta Lei; cria o Conselho de Controle de Atividades Financeiras - COAF, e dá outras providências*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9613.htm>. Acesso em 04 mai 2013.

⁴³ BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro: aspectos penais e processuais penais: comentários à Lei 9.613/1998, com as alterações da Lei 12.683/2012*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p 63.

⁴⁴ SOUZA Netto, José Laurindo de. *Lavagem de dinheiro: comentários à Lei 9.613/98*. Curitiba: Juruá, 1999, p. 66.

lícito.⁴⁵ Dissimular “revela o comportamento de simulação, de astúcia, de forma a garantir a ocultação”⁴⁶, é o “movimento de distanciamento do bem de sua origem maculada”.⁴⁷

O crime de lavagem de dinheiro ou ocultação de bens, direitos e valores só se configura com a existência de um crime anterior⁴⁸. “Quando ocorre o crime de lavagem de dinheiro, o crime antecedente já se aperfeiçoou, já se exauriu”.⁴⁹

Quanto ao capítulo II da Lei nº 9.613/1998 dispõe que o processo e o julgamento dos crimes previstos nessa lei estão submetidos ao procedimento comum dos crimes punidos com reclusão e a outras disposições processuais especiais, indicadas no próprio capítulo.⁵⁰

O capítulo III trata dos efeitos da condenação, além daqueles que o Código Penal dispõe. As medidas que devem ser tomadas quanto aos bens, direitos ou valores oriundos de crimes praticados no estrangeiro foram abordadas no capítulo IV, visando à cooperação internacional no combate à lavagem de dinheiro.⁵¹

Quando foi publicada a Lei nº 9.613/1998 o capítulo V versava sobre as pessoas sujeitas à lei, a partir desse capítulo a lei passou a “ditar normas administrativas de caráter preventivo, que visam embaraçar e dificultar a

⁴⁵ BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro: aspectos penais e processuais penais: comentários à Lei 9.613/1998, com as alterações da Lei 12.683/2012*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p 64.

⁴⁶ SOUZA Netto, José Laurindo de. *Lavagem de dinheiro: comentários à Lei 9.613/98*. Curitiba: Juruá, 1999, p 66.

⁴⁷ BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro: aspectos penais e processuais penais: comentários à Lei 9.613/1998, com as alterações da Lei 12.683/2012*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p 64.

⁴⁸ BARROS, Marco Antonio de. *Lavagem de dinheiro: implicações penais, processuais e administrativas: análise sistemática da Lei n. 9.613, de 3 de março de 1998*. São Paulo: Oliveira Mendes, 1998, p. 32.

⁴⁹ SILVA, Cesar Antonio da. *Lavagem de dinheiro: uma nova perspectiva penal*. Porto Alegre: Livraria do advogado, 2001, p 67.

⁵⁰ BARROS, Marco Antonio de. *Lavagem de dinheiro: implicações penais, processuais e administrativas: análise sistemática da Lei n. 9.613, de 3 de março de 1998*. São Paulo: Oliveira Mendes, 1998, p. 73.

⁵¹ BARROS, Marco Antonio de. *Lavagem de dinheiro: implicações penais, processuais e administrativas: análise sistemática da Lei n. 9.613, de 3 de março de 1998*. São Paulo: Oliveira Mendes, 1998, p. 118.

utilização de setores da atividade econômica como instrumentos para a prática de operações que a lei coíbe”.⁵²

Quanto ao capítulo VI da lei em comento, o legislador impôs que as pessoas referidas no art. 9º têm o dever de identificar seus clientes quando mantidas relações comerciais⁵³, além de manter o cadastro atualizado dos clientes e o registro de toda operação financeira ou comercial, e “qualquer ativo passível de ser convertido em dinheiro, que ultrapasse o limite fixado pela autoridade administrativa”.⁵⁴

Segue a Lei dos crimes de lavagem dispondo, no capítulo VII, da obrigatoriedade das pessoas listadas no art. 9º de comunicar as operações financeiras listadas no rol de instruções emanadas das autoridades competentes.⁵⁵

No capítulo seguinte a lei trata da responsabilidade administrativa que estão sujeitas as pessoas elencadas no art. 9º, caso não cumpram as obrigações determinadas pelos arts. 10 e 11 quais sejam: advertência, multa pecuniária, inabilitação temporária, cassação de autorização para operação ou funcionamento.⁵⁶

Por fim, a Lei nº 9.613/1998, no capítulo IX, criou o Conselho de Controle de Atividades Financeiras – COAF, como “a unidade de inteligência financeira brasileira, órgão integrante do Ministério da Fazenda, possui um papel central no sistema brasileiro de combate à lavagem de dinheiro e ao financiamento ao terrorismo”.⁵⁷ Foi criado com a principal função de examinar,

⁵² BARROS, Marco Antonio de. *Lavagem de dinheiro: implicações penais, processuais e administrativas: análise sistemática da Lei n. 9.613, de 3 de março de 1998*. São Paulo: Oliveira Mendes, 1998, p. 125.

⁵³ SOUZA Netto, José Laurindo de. *Lavagem de dinheiro: comentários à Lei 9.613/98*. Curitiba: Juruá, 1999, p. 153.

⁵⁴ BARROS, Marco Antônio de. *Lavagem de dinheiro: implicações penais, processuais e administrativas: análise sistemática da Lei n. 9.613, de 3 de março de 1998*. São Paulo: Oliveira Mendes, 1998, p. 134.

⁵⁵ BARROS, Marco Antônio de. *Lavagem de dinheiro: implicações penais, processuais e administrativas: análise sistemática da Lei n. 9.613, de 3 de março de 1998*. São Paulo: Oliveira Mendes, 1998, p.153.

⁵⁶ BARROS, Marco Antônio de. *Lavagem de dinheiro: implicações penais, processuais e administrativas: análise sistemática da Lei n. 9.613, de 3 de março de 1998*. São Paulo: Oliveira Mendes, 1998, p.175/176.

⁵⁷ COAF – Conselho de Controle de Atividades Financeiras. *Sistema brasileiro de prevenção combate à lavagem de dinheiro e ao financiamento do terrorismo*. Disponível em:

investigar e identificar os casos suspeitos de atividades de lavagem de dinheiro⁵⁸, bem como para “coordenar mecanismos de cooperação e de troca de informações que viabilizem ações rápidas e eficientes no combate à lavagem de dinheiro”.⁵⁹ Assim dispõe o art. 14, que trata da criação do COAF:

“Art. 14. É criado, no âmbito do Ministério da Fazenda, o Conselho de Controle de Atividades Financeiras - COAF, com a finalidade de disciplinar, aplicar penas administrativas, receber, examinar e identificar as ocorrências suspeitas de atividades ilícitas previstas nesta Lei, sem prejuízo da competência de outros órgãos e entidades.

§ 1º As instruções referidas no art. 10 destinadas às pessoas mencionadas no art. 9º, para as quais não exista órgão próprio fiscalizador ou regulador, serão expedidas pelo COAF, competindo-lhe, para esses casos, a definição das pessoas abrangidas e a aplicação das sanções enumeradas no art. 12.

§ 2º O COAF deverá, ainda, coordenar e propor mecanismos de cooperação e de troca de informações que viabilizem ações rápidas e eficientes no combate à ocultação ou dissimulação de bens, direitos e valores.

§ 3º O COAF poderá requerer aos órgãos da Administração Pública as informações cadastrais bancárias e financeiras de pessoas envolvidas em atividades suspeitas”.⁶⁰

1.6 Bem jurídico tutelado

A doutrina divide-se em três principais correntes para definir o bem jurídico protegido pela lei de lavagem de dinheiro, são elas: o mesmo bem jurídico

<<https://www.coaf.fazenda.gov.br/conteudo/institucional/sistema-brasileiro-de-prevencao-combate-a-lavagem-de-dinheiro-e-ao-financiamento-ao-terrorismo/>>. Acesso em: 06 mai. 2013.

⁵⁸ SOUZA Netto, José Laurindo de. *Lavagem de dinheiro: comentários à Lei 9.613/98*. Curitiba: Juruá, 1999, p. 182.

⁵⁹ COAF – Conselho de Controle de Atividades Financeiras. *Sistema brasileiro de prevenção combate à lavagem de dinheiro e ao financiamento do terrorismo*. Disponível em: <<https://www.coaf.fazenda.gov.br/conteudo/institucional/sistema-brasileiro-de-prevencao-combate-a-lavagem-de-dinheiro-e-ao-financiamento-ao-terrorismo/>>. Acesso em: 06 mai. 2013.

⁶⁰ BRASIL. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. Lei n. 9.613, de 03 de março de 1998. Dispõe sobre os crimes de "lavagem" ou ocultação de bens, direitos e valores; a prevenção da utilização do sistema financeiro para os ilícitos previstos nesta Lei; cria o Conselho de Controle de Atividades Financeiras - COAF, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9613.htm>. Acesso em: 06 mai. 2013.

tutelado pelo crime antecedente; a administração da Justiça; e a ordem econômica.⁶¹

A administração da justiça é considerado o bem jurídico protegido pela norma da lavagem de dinheiro, conforme defende Gustavo Henrique Badaró e Pierpaolo Bottini:

“As condutas do *caput* do art. 1º afetam a investigação da origem dos bens escamoteados da mesma forma que aquelas previstas nos parágrafos do mesmo dispositivo. Tratam-se apenas de formas diferentes de *ocultação*, mas todas com potencial para obstaculizar a *administração da Justiça*. [...] É evidente que a *lavagem de dinheiro*, quando completa e finalizada, impacta no funcionamento da ordem econômica, produz um estado de desconfiança e de falta de transparência capaz de abalar a segurança dos negócios. Mas nem sempre isso acontece. [...] Em suma, a *ordem econômica* pode ser lesionada pela *lavagem de dinheiro*, mas isso não é necessário para a tipicidade, uma vez que condutas de reciclagem sem capacidade de colocar em risco esse bem jurídico são penalmente relevantes porque obstruem o regular funcionamento da Administração da Justiça”.⁶²

Entretanto, boa parte da doutrina defende que o bem a ser tutelado pela lei de lavagem de capitais é a ordem socioeconômica.⁶³

Nesse sentido, José Laurindo de Souza Neto acentua que, em termos socioeconômicos, apesar da dificuldade de definir quando o poder econômico do capital obtido por meios ilícitos se diferencia daquele adquirido de forma lícita, é possível justificar a imposição da pena neste tipo de comportamento na tutela do sistema econômico e financeiro. Dessa forma, observa o autor que a lavagem coloca em “perigo a livre concorrência e o sistema de economia de livre mercado”, uma vez que, a empresa que dispõe do dinheiro “sujo” se encontra em situação de vantagem contra aquela semelhante que deve encontrar no mercado seus próprios meios financeiros.⁶⁴

⁶¹ PITOMBO, Antonio Sérgio A. de Moraes. *Lavagem de dinheiro: a tipicidade do crime antecedente*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p. 72/73.

⁶² BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro: aspectos penais e processuais penais: comentários à Lei 9.613/1998, com as alterações da Lei 12.683/2012*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 59.

⁶³ PITOMBO, Antonio Sérgio A. de Moraes. *Lavagem de dinheiro: a tipicidade do crime antecedente*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p. 77.

⁶⁴ SOUZA Netto, José Laurindo de. *Lavagem de dinheiro: comentários à Lei 9.613/98*. Curitiba: Juruá, 1999, p. 61.

A implantação da Lei de lavagem de dinheiro tornou-se evidentemente necessária, tendo em vista a movimentação de dinheiro sujo gerar a instabilidade de governos e provocar a ruína de políticas implementadas.⁶⁵ Disso conclui-se que os bens jurídicos tutelados por esta lei são os sistemas financeiro e econômico do País, como explica Marco Antonio de Barros:

“Busca-se garantir a mínima segurança das operações e transações de ordem econômico-financeira. A lei também visa impedir a oculta ou dissimulada inserção no mercado, que é regido e se desenvolve segundo a ordem vigente, de dinheiro, bens e direitos provenientes de alguns crimes graves que são costumeiramente praticados pelos criminosos ou por associações criminosas organizadas. Em suma, este novo diploma foi ditado com a nítida intenção de prevenir a utilização dos sistemas financeiro e econômico do País para fins ilícitos, sobretudo com o propósito de impedir a legalização do patrimônio de origem criminosa, isto é, do produto ou resultado dos crimes antecedentes nela especificados”.⁶⁶

1.7 Das alterações implementadas pela Lei 12.683/2012

A Lei de lavagem de dinheiro foi alterada pela Lei 12.683, aprovada no dia 6 de junho de 2012, que trouxe mudanças significativas à disciplina da lavagem de capitais no Brasil.⁶⁷

A primeira grande mudança foi a substituição do antigo rol de crimes antecedentes por quaisquer infrações penais.⁶⁸ Antes da alteração feita pela Lei nº 12.683/2012, o crime de lavagem derivava, necessariamente, de outro delito indicado no rol taxativo do *caput* do art. 1º, da Lei 9.613/1998.⁶⁹

⁶⁵ BARROS, Marco Antonio de. *Lavagem de dinheiro: implicações penais, processuais e administrativas: análise sistemática da Lei n. 9.613, de 3 de março de 1998*. São Paulo: Oliveira Mendes, 1998, p. 4/5.

⁶⁶ BARROS, Marco Antonio de. *Lavagem de dinheiro: implicações penais, processuais e administrativas: análise sistemática da Lei n. 9.613, de 3 de março de 1998*. São Paulo: Oliveira Mendes, 1998, p. 5.

⁶⁷ ESTELITA, Heloisa; BOTINNI, Pierpaolo. Alterações na legislação de combate à lavagem: primeiras impressões. *Boletim IBCCRIM*, São Paulo, a. 20, n. 237, p. 2, ago. 2012.

⁶⁸ ESTELITA, Heloisa; BOTINNI, Pierpaolo. Alterações na legislação de combate à lavagem: primeiras impressões. *Boletim IBCCRIM*, São Paulo, a. 20, n. 237, p. 2, ago. 2012.

⁶⁹ BARROS, Marco Antonio de. *Lavagem de dinheiro: implicações penais, processuais e administrativas: análise sistemática da Lei n. 9.613, de 3 de março de 1998*. São Paulo: Oliveira Mendes, 1998, p. 32.

Entretanto, a Lei nº 12.683/2012 deu nova redação ao art. 1º, *caput*: “Ocultar ou dissimular a natureza, origem, localização, disposição, movimentação ou propriedade de bens, direitos ou valores provenientes, direta ou indiretamente, de infração penal”.

Dessa forma ampliou o rol dos crimes antecedentes, determinando que os bens passíveis de lavagem devem ser provenientes de infração penal, que engloba crimes e contravenções penais, de acordo com o Código Penal Brasileiro.⁷⁰

Outra alteração trazida pela Lei nº 12.683/2012 diz respeito à expansão das pessoas e entidades que devem cumprir com as obrigações previstas na Lei de lavagem de dinheiro e nos atos normativos pertinentes ao seu setor de atividades.⁷¹

Rodrigo Sánchez Rios aponta a alteração do art. 1º, § 2º, I, reconhecendo a modalidade do dolo eventual como elemento subjetivo do tipo. Sendo assim, “incidirá na figura típica quem utilizar na atividade econômica ou financeira, bens, direitos ou valores que sabe ou deveria saber serem provenientes de infração penal”.⁷²

Outra alteração trazida pela Lei 12.683/2012, trata da delação premiada, prevista no §5º, do art. 1º da Lei 9.613/1998. O objetivo da alteração foi permitir a realização da colaboração premiada a qualquer tempo.⁷³ Gustavo Henrique Badaró e Pierpaolo Cruz Bottini acentuam que:

“Justamente por isso, com relação ao momento em que pode ser feita a colaboração espontânea, embora não haja qualquer explicitação legal, é de se concluir que pode ocorrer ao longo de toda a persecução penal – isto é, tanto na fase de investigação preliminar, quanto no curso do processo – bem como na fase de

⁷⁰ BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro: aspectos penais e processuais penais: comentários à Lei 9.613/1998, com as alterações da Lei 12.683/2012*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p 80.

⁷¹ BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro: aspectos penais e processuais penais: comentários à Lei 9.613/1998, com as alterações da Lei 12.683/2012*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p 37.

⁷² RIOS, Rodrigo Sánchez. Alterações na lei de lavagem de dinheiro: breves apontamentos críticos. *Boletim IBCCRIM*, São Paulo, a. 20, n. 237, p. 3-4, ago. 2012.

⁷³ ARAS, Vladimir. A investigação criminal na nova lei de lavagem de dinheiro. *Boletim IBCCRIM*, São Paulo, a. 20, n. 237, p. 5-7, ago. 2012.

cumprimento da pena privativa de liberdade imposta pelo crime de lavagem de dinheiro”.⁷⁴

Deve-se considerar também que, por se tratar de “norma mais benéfica para o réu colaborador, esta regra pode retroagir para beneficiar condenados por lavagem de dinheiro, mesmo que a decisão condenatória tenha transitado em julgado”.⁷⁵

Ricardo Andrade Saadi destaca como importante no novo texto a criação do art. 17-B, transcrito *in verbis*:

“Art. 17-B. A autoridade policial e o Ministério Público terão acesso, exclusivamente, aos dados cadastrais do investigado que informam qualificação pessoal, filiação e endereço, independentemente de autorização judicial, mantidos pela Justiça Eleitoral, pelas empresas telefônicas, pelas instituições financeiras, pelos provedores de internet e pelas administradoras de cartão de crédito”.⁷⁶

A finalidade deste artigo é esclarecer a determinadas empresas que o Ministério Público e a autoridade policial devem ter acesso aos dados cadastrais dos investigados, independentemente de autorização judicial.⁷⁷

Em linhas gerais, a nova lei de lavagem de dinheiro alcançou o objetivo apontado no art. 1º da Lei 12.683/2012: “tornar mais eficiente a persecução penal dos crimes de lavagem de dinheiro”. A finalidade desta lei é prevenir os crimes graves, a sanidade do sistema financeiro e da ordem econômica, garantir a segurança do Estado e da sociedade e o melhoramento da persecução de infrações penais de grande relevância, “pelos seus impactos sociais deletérios e repercussões negativas, no plano doméstico e no espaço transnacional”. Portanto, “a reforma que a Lei 12.683/2012 empreendeu na Lei

⁷⁴ BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro: aspectos penais e processuais penais: comentários à Lei 9.613/1998, com as alterações da Lei 12.683/2012*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 164.

⁷⁵ ARAS, Vladimir. A investigação criminal na nova lei de lavagem de dinheiro. *Boletim IBCCRIM*, São Paulo, a. 20, n. 237, p. 5-7, ago. 2012.

⁷⁶ SAADI, Ricardo Andrade. O combate à lavagem de dinheiro. *Boletim IBCCRIM*, São Paulo, a. 20, n. 237, p. 8, ago. 2012.

⁷⁷ SAADI, Ricardo Andrade. O combate à lavagem de dinheiro. *Boletim IBCCRIM*, São Paulo, a. 20, n. 237, p. 8, ago. 2012.

9.613/1998 é um avanço para o Brasil na luta contra a lavagem de dinheiro, a criminalidade organizada, a corrupção e outros delitos graves”.⁷⁸

Ademais, o Brasil é signatário de instrumentos internacionais sobre a lavagem de dinheiro (Convenções de Viena, Palermo, Mérida), que “recomendam ou determinam a implementação de instrumentos legislativos e administrativos para o combate à prática”.⁷⁹ Dessa forma, com a edição da nova lei de lavagem de dinheiro o Brasil atendeu aos compromissos internacionais assumidos.

⁷⁸ ARAS, Vladimir. A investigação criminal na nova lei de lavagem de dinheiro. *Boletim IBCCRIM*, São Paulo, a. 20, n. 237, p. 5-7, ago. 2012.

⁷⁹ BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro: aspectos penais e processuais penais: comentários à Lei 9.613/1998, com as alterações da Lei 12.683/2012*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 35.

2 CRIMES OMISSIVOS IMPRÓPRIOS

2.1 Crimes Comissivos e Omissivos

Os delitos se classificam com base na conduta do agente, podendo ser positiva ou negativa. Os tipos penais descrevem, em sua maior parte, condutas positivas, consistentes num fazer. Em alguns tipos penais é possível encontrar descrições expressas de condutas negativas, consistentes num não fazer⁸⁰.

A partir dessa distinção entre condutas positivas e negativas, os delitos são classificados em comissivos e omissivos. Os primeiros nascem de conduta positiva do agente, ação em sentido estrito, descrita pela figura típica e consumam-se com a produção do resultado. Os crimes omissivos surgem de omissões tipificadas pela lei, condutas negativas, consumam-se com a simples inércia.⁸¹ São omissivos os crimes “que violam norma que impõe comportamento ativo, com abstenção da atividade devida”.⁸²

Os crimes omissivos subdividem-se em próprios e impróprios ou comissivos por omissão. Os próprios, nascidos de omissões tipificadas pela lei, consumam-se no momento da conduta omissiva, independentemente da superveniência de qualquer resultado. Os delitos omissivos impróprios ou comissivos por omissão resultam da omissão do agente que expõe a perigo bens protegidos ou deixa prosseguir perigo preexistente, viabilizando a ocorrência do resultado vedado pela lei. Assim, o crime omissivo impróprio consiste na “não-evitação do resultado típico por parte de quem tem o dever legal de agir em defesa do bem em perigo, tentando, ao menos, impedir sua conversão em dano”.⁸³ Explica Carmo Antônio de Souza, que o crime omissivo impróprio também pode ser chamado de crime comissivo por omissão. Comissivo porque a

⁸⁰ BIERRENBACH, Sheila. *Crimes omissivos impróprios: uma análise à luz do Código Penal Brasileiro*. 2 ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2002, p. 24.

⁸¹ BIERRENBACH, Sheila. *Crimes omissivos impróprios: uma análise à luz do Código Penal Brasileiro*. 2 ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2002, p. 24.

⁸² SOUZA, Carmo Antônio de. *Fundamentos dos crimes omissivos impróprios*. 1 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 55.

⁸³ BIERRENBACH, Sheila. *Crimes omissivos impróprios: uma análise à luz do Código Penal Brasileiro*. 2 ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2002, p. 60.

conduta descrita pelo tipo é positiva e por omissão, em razão de “ser esta a forma de conduta utilizada pelo agente para alcançar o resultado”.⁸⁴

2.2 Crime omissivo impróprio ou comissivo por omissão à luz do Código Penal brasileiro

Nos crimes omissivos impróprios, a lei pune o não agir com o fim de evitar o resultado descrito pelo tipo penal correspondente. Importante considerar, que o tipo penal correspondente descreve uma conduta positiva, no entanto, o omitente não vai responder pela prática de uma conduta positiva, mas responde pelo resultado em razão de sua omissão, por não agir em defesa do bem, com o fim de impedir ou tentar impedir o resultado típico.⁸⁵

O Código Penal elenca, no parágrafo 2º do artigo 13, os sujeitos ativos especiais dos delitos omissivos impróprios, os garantes, nos seguintes termos⁸⁶:

“§ 2º - A omissão é penalmente relevante quando o omitente devia e podia agir para evitar o resultado. O dever de agir incumbe a quem:

- a) tenha por lei obrigação de cuidado, proteção ou vigilância;
- b) de outra forma, assumiu a responsabilidade de impedir o resultado;
- c) com seu comportamento anterior, criou o risco da ocorrência do resultado.”

Cabe analisar cada uma das alíneas.

a) “Tenha por lei obrigação de cuidado, proteção ou vigilância”: neste caso o garante obedecerá preceito legal, penal ou extrapenal. Poderá ser de direito público ou direito privado. No último caso, destacam-se as normas referentes à família, à criança, ao adolescente e ao idoso, constantes na Constituição Federal, nos artigos 229 e 230. Dessa forma, é dever dos pais assistir os filhos menores

⁸⁴ SOUZA, Carmo Antônio de. *Fundamentos dos crimes omissivos impróprios*. 1 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 57.

⁸⁵ BIERRENBACH, Sheila. *Crimes omissivos impróprios: uma análise à luz do Código Penal Brasileiro*. 2 ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2002, p. 74.

⁸⁶ BIERRENBACH, Sheila. *Crimes omissivos impróprios: uma análise à luz do Código Penal Brasileiro*. 2 ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2002, p 76.

como é dever dos filhos amparar os pais na velhice. Os policiais e os bombeiros militares têm o dever de preservar a ordem pública e a incolumidade das pessoas e do patrimônio, como preceitua o artigo 144, da Constituição Federal, sendo assim garantes destes bens jurídicos.⁸⁷

b) “de outra forma, assumiu a responsabilidade de impedir o resultado”: nessa hipótese, só existirá a posição de garantia, se o garante assumir, de forma efetiva, a referida custódia para que possa responder pela omissão. A omissão posterior somente poderá ser equiparada à ação, caso ocorra o resultado típico, se o sujeito, ao assumir a proteção do bem, conduziu o garantido a uma dependência em relação ao sujeito garante.⁸⁸

c) “com seu comportamento anterior, criou o risco da ocorrência do resultado”: nessa situação, aquele que cria uma situação de risco para bem jurídico de terceiro deve evitar a conversão do perigo em dano, omitindo-se, responderá pelo resultado típico, como se o tivesse causado por via comissiva.⁸⁹

Considerando que, o crime comissivo por omissão consiste na não-evitação do resultado típico por parte de quem tem o dever legal de agir para evitar ou tentar evitá-lo, cada alínea do parágrafo 2º em análise constitui elemento tipificante, constitutivo do tipo penal da omissão imprópria.⁹⁰ Sheila Bierrenbach explica que o crime de omissão imprópria é um caso de adequação típica por dupla via, pois “a verificação da tipicidade nestes delitos exige a combinação do artigo que contém o tipo que descreve o resultado vedado pela norma (art. 121, por exemplo), com uma das alíneas do §2º, do art. 13 do Código Penal.”⁹¹

2.3 O dolo na omissão imprópria

⁸⁷ BIERRENBACH, Sheila. Crimes omissivos impróprios: uma análise à luz do Código Penal Brasileiro. 2 ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2002, p. 76/77.

⁸⁸ BIERRENBACH, Sheila. Crimes omissivos impróprios: uma análise à luz do Código Penal Brasileiro. 2 ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2002, p. 79/80.

⁸⁹ BIERRENBACH, Sheila. Crimes omissivos impróprios: uma análise à luz do Código Penal Brasileiro. 2 ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2002, p. 80.

⁹⁰ REALE JR., Miguel, 1988 apud Bierrenbach, Sheila, 2002, p. 91.

⁹¹ BIERRENBACH, Sheila. Crimes omissivos impróprios: uma análise à luz do Código Penal Brasileiro. 2 ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2002, p. 91.

O dolo consiste na consciência e vontade de preencher todos os elementos do tipo objetivo. No caso dos crimes omissivos impróprios, devem ser preenchidos todos os elementos do tipo correspondente da Parte Especial do Código Penal e do chamado tipo normativo de autor. Segundo Sheila Bierrenbach, a consciência deve abranger os elementos da situação típica, existência do perigo para o bem jurídico; do poder de agir, capacidade de afastar o perigo e da posição de garante, ou seja, o omitente deve estar numa das hipóteses do §2º, do artigo 13, da qual emana o dever de agir. O omitente manifesta a vontade pela decisão de permanecer inativo, não impedindo que o resultado típico ocorra.⁹²

2.4 A culpa no crime omissivo impróprio

A modalidade culposa, nos delitos omissivos impróprios, caracteriza-se pela infração do dever de cuidado objetivo, por via omissiva. O garante tem a possibilidade de prever que sua inação “pode gerar perigo para o bem jurídico ou agravar perigo preexistente, permitindo a ocorrência do resultado vedado pela lei”.⁹³

O dever de cuidado, imposto ao garante pela lei, é violado quando se verifica a apreciação descuidada da situação típica, a execução defeituosa da ação salvadora, apreciar de forma errada a própria capacidade física para executar a ação salvadora, e o desconhecimento de sua condição de garante.⁹⁴

2.5 Da omissão imprópria no crime de lavagem de dinheiro

⁹² BIERRENBACH, Sheila. Crimes omissivos impróprios: uma análise à luz do Código Penal Brasileiro. 2 ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2002, p. 95.

⁹³ BIERRENBACH, Sheila. Crimes omissivos impróprios: uma análise à luz do Código Penal Brasileiro. 2 ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2002, p. 97.

⁹⁴ BIERRENBACH, Sheila. Crimes omissivos impróprios: uma análise à luz do Código Penal Brasileiro. 2 ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2002, p. 97/98.

Superada a análise dos crimes omissivos impróprios, deve-se avaliar se cabe a omissão imprópria nos crimes de lavagem de dinheiro, no caso de descumprimento das regras administrativas.

Para que o crime seja praticado por omissão imprópria o agente deve ter o dever de garante, de impedir o resultado, a capacidade de fazê-lo e não evite sua ocorrência. Em outras palavras, a omissão imprópria será reconhecida quando o agente tenha o dever de impedir o resultado, que somente ocorrerá quando ele: “(a) tenha por lei a obrigação de cuidado, proteção ou vigilância; (b) de outra forma, assumiu a responsabilidade de evitar o resultado; (c) com seu comportamento anterior, crie o risco de ocorrência do resultado”.⁹⁵

A Lei de Lavagem determina aos profissionais que atuem em setores sensíveis, a obrigação de comunicar a existência de atividades suspeitas. Esse dever não significa uma atribuição expressa do dever de garantia, “pois a norma estabelece a *obrigação de contribuir* com as autoridades de investigação – sistematizando informações e informando atividades suspeitas – e não o *dever de impedir práticas de lavagem*”.⁹⁶

Com efeito, o descumprimento de qualquer das normas administrativas da Lei de Lavagem não atrai o dever de garantia para que seja suficiente a omissão imprópria. Dessa forma, o advogado não responde por omissão imprópria caso não cumpra a imposição legal de prestar informações de atividades suspeitas do seu cliente.⁹⁷

⁹⁵ BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro: aspectos penais e processuais penais: comentários à Lei 9.613/1998, com as alterações da Lei 12.683/2012*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 143.

⁹⁶ BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro: aspectos penais e processuais penais: comentários à Lei 9.613/1998, com as alterações da Lei 12.683/2012*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 145.

⁹⁷ BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro: aspectos penais e processuais penais: comentários à Lei 9.613/1998, com as alterações da Lei 12.683/2012*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 146.

3 O DEVER DO ADVOGADO DE COMUNICAR ATIVIDADE SUSPEITA DE LAVAGEM DE DINHEIRO

Neste capítulo será analisada a alteração da lei de lavagem de dinheiro no que se refere à ampliação do rol de pessoas sujeitas aos mecanismos de controle, previsto no art. 9º, parágrafo único, inciso XIV, da Lei nº 9.613/1998, e a possibilidade de o advogado fazer parte deste rol.

3.1 Da expansão do rol de pessoas obrigadas a prestar informações ao Conselho de Controle de Atividades Financeiras

A lei de lavagem de dinheiro instituiu regras de cooperação privada para o combate à lavagem de dinheiro, determinando às pessoas ou instituições que atuam em áreas consideradas propícias ao crime, obrigações de guardar e sistematizar informações sobre os seus clientes, informando às autoridades competentes sobre atividades suspeitas de lavagem de dinheiro realizadas através de suas instituições.⁹⁸

Tais instituições e pessoas obrigadas estão elencadas no art. 9º da lei em análise. A partir do novo texto legal, além das pessoas jurídicas, que já eram obrigadas a prestar informações e cadastrar seus clientes, todas as pessoas físicas que “atuem em qualquer dos setores *sensíveis* devem observar as normas de vigilância e comunicação previstas nos arts. 10 e 11 da lei em comento”.⁹⁹

Outros setores foram obrigados pela nova lei, como as pessoas físicas ou jurídicas que comercializem bens de luxo ou de alto valor, intermedeiem a sua comercialização ou exerçam atividades que envolvam grande volume de recursos em espécie, as pessoas físicas ou jurídicas que atuem na promoção,

⁹⁸ BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro: aspectos penais e processuais penais: comentários à Lei 9.613/1998, com as alterações da Lei 12.683/2012*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 38.

⁹⁹ BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro: aspectos penais e processuais penais: comentários à Lei 9.613/1998, com as alterações da Lei 12.683/2012*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 38.

intermediação, comercialização, agenciamento ou negociação de direitos de transferência de atletas, artistas ou feiras, exposições ou eventos similares, as juntas comerciais e os registros públicos, as empresas de transporte e guarda de valores.¹⁰⁰

A alteração feita no art. 9º, parágrafo único, inciso XIV, da Lei nº 9.613/1998 ampliou o “rol das pessoas sujeitas às obrigações da política de prevenção”, sendo a maior preocupação a possível inclusão neste rol dos advogados que prestem serviços de assessoria, aconselhamento, auditoria ou assistência em transações comerciais e financeiras.¹⁰¹

Gustavo Henrique Badaró e Pierpaolo Cruz Bottini consideram o dispositivo supracitado como um dos mais polêmicos, que insere no rol dos obrigados:

“as pessoas físicas ou jurídicas que prestem, mesmo que eventualmente, serviços de assessoria, consultoria, contabilidade, auditoria, aconselhamento ou assistência, de qualquer natureza, em operações: a) de compra e venda de imóveis, estabelecimentos comerciais ou industriais ou participações societárias de qualquer natureza; b) de gestão de fundos, valores mobiliários ou outros ativos; c) de abertura ou gestão de contas bancárias, de poupança, investimento ou de valores mobiliários; d) de criação, exploração ou gestão de sociedades de qualquer natureza, fundações, fundos fiduciários ou estruturas análogas; e) financeiras, societárias ou imobiliárias; e f) de alienação ou aquisição de direitos sobre contratos relacionados a atividades desportivas ou artísticas profissionais”.¹⁰²

Polêmico porque se este dispositivo for interpretado de uma forma ampla poderá incidir sobre atividades nas quais o dever de sigilo sobre as

¹⁰⁰ BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro: aspectos penais e processuais penais: comentários à Lei 9.613/1998, com as alterações da Lei 12.683/2012*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 38.

¹⁰¹ ESTELITA, Heloisa; BOTTINI, Pierpaolo. Alterações na legislação de combate à lavagem: primeiras impressões. *Boletim IBCCRIM*, São Paulo, a. 20, n. 237, p. 2, ago. 2012.

¹⁰² BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro: aspectos penais e processuais penais: comentários à Lei 9.613/1998, com as alterações da Lei 12.683/2012*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 38.

informações obtidas no exercício profissional é previsto em lei, como é o caso da advocacia.¹⁰³

Ainda que não expressamente previsto na lei, é possível identificar os advogados dentre os profissionais que prestam serviços de assessoria, consultoria, aconselhamento ou assistência, nas operações indicadas no inciso XIV, do art. 9º. Nesse contexto, explana Rodrigo de Grandis:

“Mesmo sem mencionar expressamente os profissionais da área jurídica, a Lei 12.683/2012 optou por obrigar as pessoas físicas que prestem, ainda que eventualmente, serviços de assessoria, consultoria e aconselhamento de qualquer natureza nas citadas operações financeiras. Ora, é certo que os advogados, notadamente os tributaristas e os societários, comumente prestam assessoria e consultoria na compra e venda de imóveis, estabelecimentos comerciais ou industriais ou participações societárias de qualquer natureza, na gestão de fundos, valores mobiliários ou outros ativos, na criação, exploração ou gestão de sociedades de qualquer natureza, fundações, fundos fiduciários ou estruturas análogas”.¹⁰⁴

Dessa forma, questiona-se a atividade do advogado como agente de colaboração no combate à lavagem de dinheiro. Ou seja, se o advogado está obrigado a cumprir as regras impostas pelos artigos 10 e 11 da Lei de Lavagem.¹⁰⁵

Sobre a obrigação, imposta ao advogado, de comunicar as atividades suspeitas de lavagem praticadas pelo cliente, Gustavo Henrique Badaró e Pierpaolo Cruz Bottini descreve a posição da doutrina a respeito do tema:

“[...] a doutrina costuma distinguir duas *categorias de prestação de serviço advocatício*: (i) advogados de *representação contenciosa*, assim denominados aqueles que atuam em *contencioso judicial ou extrajudicial*, ou que prestam consultoria ou proferem pareceres como instrumentos para *litígios judiciais ou extrajudiciais* ou para *determinação da situação jurídica do cliente*,

¹⁰³ BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro: aspectos penais e processuais penais: comentários à Lei 9.613/1998, com as alterações da Lei 12.683/2012*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 38.

¹⁰⁴ GRANDIS, Rodrigo de. Considerações sobre o dever do advogado de comunicar atividade suspeita de “lavagem” de dinheiro. *Boletim IBCCRIM*, São Paulo, a. 20, n. 237, p. 9, ago. 2012.

¹⁰⁵ BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro: aspectos penais e processuais penais: comentários à Lei 9.613/1998, com as alterações da Lei 12.683/2012*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 134/135.

(ii) advogados *de operações*, caracterizados como aqueles que colaboram materialmente para consolidar operações financeiras, comerciais, tributárias ou similares, sem que essa atividade tenha relação direta com um litígio ou processo”.¹⁰⁶

Analisando a norma internacional sobre a questão, encontra-se a tendência de “exonerar os primeiros do dever de comunicação – para respeitar o princípio da confidencialidade que pauta a relação advogado/cliente – e de manter a obrigação ao segundo grupo de profissionais”.¹⁰⁷

Desse modo, consideram-se os profissionais de contencioso ou consultivos para contencioso, ou aqueles que são consultados para verificar a situação jurídica do cliente, desobrigados, quanto aos demais, devem prestar informações que cheguem ao seu conhecimento sobre atos suspeitos de lavagem de dinheiro.¹⁰⁸

Assim, o advogado que colabora com a defesa do réu ou presta auxílios sobre sua atuação em processo específico precisa de informações exatas para concluir seu trabalho. E exigir destes profissionais que comuniquem atividades suspeitas¹⁰⁹ “além de acarretar a erosão da confiança que permeia a relação cliente-advogado”¹¹⁰, atinge a defesa técnica, “chegando a descortinar importantes e úteis detalhes para a concretização da defesa judicial, em nítido detrimento do postulado do devido processo legal”.¹¹¹

Por outro ângulo, o advogado que “colabora com a estruturação de operações que possam ser usadas para lavagem de dinheiro” poderia ser

¹⁰⁶ BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro: aspectos penais e processuais penais: comentários à Lei 9.613/1998, com as alterações da Lei 12.683/2012*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 135.

¹⁰⁷ BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro: aspectos penais e processuais penais: comentários à Lei 9.613/1998, com as alterações da Lei 12.683/2012*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 135.

¹⁰⁸ BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro: aspectos penais e processuais penais: comentários à Lei 9.613/1998, com as alterações da Lei 12.683/2012*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 136.

¹⁰⁹ BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro: aspectos penais e processuais penais: comentários à Lei 9.613/1998, com as alterações da Lei 12.683/2012*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 137.

¹¹⁰ GRANDIS, Rodrigo de. Considerações sobre o dever do advogado de comunicar atividade suspeita de “lavagem” de dinheiro. *Boletim IBCCRIM*, São Paulo, a. 20, n. 237, p. 10, ago. 2012.

¹¹¹ GRANDIS, Rodrigo de. Considerações sobre o dever do advogado de comunicar atividade suspeita de “lavagem” de dinheiro. *Boletim IBCCRIM*, São Paulo, a. 20, n. 237, p. 10, ago. 2012.

obrigado a prestar informações às autoridades competentes, tendo em vista que nesses casos, o advogado não contribui para a defesa do cliente.¹¹²

Gustavo Henrique Badaró e Pierpaolo Cruz Bottini apresentam posição contrária quanto à advocacia operacional, transcrita *in verbis*:

“Ainda que a advocacia *operacional* não tenha relação direta com o direito de defesa, e que os serviços desenvolvidos sejam de *aconselhamento e colaboração* em atividades financeiras e comerciais – termos previstos no inciso XIV do art. 9º da Lei de Lavagem – há um *conflito aparente de normas* que afasta a submissão do *profissional da advocacia* às regras previstas na Lei de Lavagem de Dinheiro. O Estatuto da Advocacia (Lei 8.906/1994) prevê, em seu art. 34, VII o *dever de sigilo* e a *confidencialidade* na relação cliente/advogado, e autoriza o profissional a não depor como testemunha sobre fato que constitua sigilo profissional (art. 7.º, XIX). Mais: o Código Penal prevê o delito de *violação de segredo profissional* (CP, art. 154). Ou seja, há um conflito entre estas normas e o suposto *dever de comunicação* imposto pela lei de lavagem de dinheiro”.

A regra do sigilo deverá prevalecer sobre o dever de comunicação, em razão do princípio da especialidade. A Lei de Lavagem não especifica a figura do advogado, dispondo de forma genérica “pessoas físicas ou jurídicas que prestem, mesmo que eventualmente, serviços de assessoria, consultoria, contadoria, auditoria, aconselhamento ou assistência, de qualquer natureza”. Existindo diploma legal voltado para a advocacia, que impõe aos profissionais o dever de sigilo, faz com que esta regra se sobreponha à disposição geral prevista na Lei de Lavagem.¹¹³

No entanto, a dispensa do dever de comunicar não significa a impunidade do advogado que contribui para a prática do crime de lavagem de

¹¹² BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro: aspectos penais e processuais penais: comentários à Lei 9.613/1998, com as alterações da Lei 12.683/2012*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 137/138.

¹¹³ BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro: aspectos penais e processuais penais: comentários à Lei 9.613/1998, com as alterações da Lei 12.683/2012*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 138.

dinheiro. O profissional da advocacia “não tem o dever de comunicar atos suspeitos de lavagem, mas tem o dever de se abster de contribuir com eles”.¹¹⁴

Portanto, a discussão principal encontra-se na possibilidade de incluir os advogados no rol das pessoas obrigadas a prestar informações sobre seus clientes ao COAF, quando conheça de alguma atividade suspeita de lavagem de dinheiro. Para dirimir a controvérsia, mostra-se necessário analisar as posições adotadas sobre o assunto, pela Ordem dos Advogados do Brasil – OAB e pelo Conselho de Controle de Atividades Financeiras.

3.2 Parecer da Comissão de Estudos Constitucionais da OAB acerca da nova lei de lavagem de dinheiro

A presidência do Conselho Federal da OAB solicitou manifestação da Comissão acerca da constitucionalidade da Lei nº 12.683/12, especialmente no que se refere à obrigatoriedade dos advogados de comunicar ao Conselho de Controle de Atividades Financeiras - COAF dados sigilosos de seus clientes, que lhe foram confiados no exercício profissional.

O Presidente do Conselho Federal da OAB ressalta que a lei deve ser interpretada levando em consideração o sigilo da atividade privativa de advogado, constante da Lei Federal nº 8.906/1994 – Estatuto da OAB e da Constituição Federal.¹¹⁵

A nova lei que tem como objetivo combater os crimes de lavagem de dinheiro e tornar mais eficiente a persecução penal desses crimes, visa também combater o narcotráfico, a sonegação fiscal, a corrupção pública, entre outros. Esse combate é muito relevante, tendo em vista algumas projeções feitas pelo FMI e pelo Banco Mundial, constataram que são “lavados”, aproximadamente US\$ 500 bilhões por ano.¹¹⁶

¹¹⁴ BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro: aspectos penais e processuais penais: comentários à Lei 9.613/1998, com as alterações da Lei 12.683/2012*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 139.

¹¹⁵ OAB – Ordem dos Advogados do Brasil. Processo nº 49.0000.2012.006678-6/CNECO. Disponível em: <<http://www.oab.org.br/arquivos/lei-de-lavagem.pdf>>. Acesso em: 19 abr. 2013.

¹¹⁶ OAB – Ordem dos Advogados do Brasil. Processo nº 49.0000.2012.006678-6/CNECO. Disponível em: <<http://www.oab.org.br/arquivos/lei-de-lavagem.pdf>>. Acesso em: 19 abr. 2013.

Todavia, o combate ao crime de lavagem de dinheiro deve estar de acordo com as normas e princípios constitucionais. A nova lei deve ser interpretada conjuntamente com o ordenamento jurídico brasileiro, portanto, não se aplica aos advogados em suas relações profissionais com seus clientes, protegidas pela garantia do sigilo profissional, conforme prevê o art. 7º do Estatuto dos Advogados e o artigo 133 da Constituição Federal.¹¹⁷

O art. 7º da Lei nº 8.906/1994 garante aos advogados:

“I - exercer, com liberdade, a profissão em todo o território nacional;

II - ter respeitada, em nome da liberdade de defesa e do sigilo profissional, a inviolabilidade de seu escritório ou local de trabalho, de seus arquivos e dados, de sua correspondência e de suas comunicações, inclusive telefônicas ou afins, salvo caso de busca ou apreensão determinada por magistrado; [...]”¹¹⁸

A Constituição Federal trata da advocacia no art. 133, *in verbis*:

“Art. 133. O advogado é indispensável à administração da justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei”.¹¹⁹

Luiz Flávio Gomes explica que o “sigilo é norma fundante da Advocacia, sendo inerente à profissão.” O cliente acredita na garantia do sigilo profissional para expor seus problemas e segredos ao advogado. A relação de confiança entre o cliente e o advogado quando desprotegida, viola o art. 133, da Constituição Federal, além do art. 26, do Código de Ética dos Advogados, que determina ao advogado “guardar sigilo, mesmo em depoimento judicial, sobre o que saiba em razão de seu ofício, cabendo-lhe recusar-se a depor, como

¹¹⁷ OAB – Ordem dos Advogados do Brasil. Processo nº 49.0000.2012.006678-6/CNECO. Disponível em: <<http://www.oab.org.br/arquivos/lei-de-lavagem.pdf>>. Acesso em: 19 abr. 2013

¹¹⁸ BRASIL. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. Lei nº 8.906, de 04 de julho de 1994. Dispõe sobre o Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB). Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8906.htm>. Acesso em: 19 abr. 2013.

¹¹⁹ BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília: Senado Federal, 2010.

testemunha em processo no qual funcionou ou deva funcionar”, a violação dessa regra implica em processo administrativo.¹²⁰

O Estatuto dos Advogados disciplina que o advogado deve ter uma relação de confiança com seu cliente, de forma que se o profissional expõe os “segredos que lhe foram confiados para o perfeito exercício de suas funções”¹²¹, comete infração disciplinar, pois viola o dever de sigilo profissional.

O artigo 133, da Constituição Federal traz que o advogado é indispensável para a administração da justiça, como defensor de quem é acusado, e não como delator de quem lhe confiou segredos profissionais.¹²²

Portanto, é inconstitucional o texto da lei que obriga o advogado a informar os dados de seus clientes que lhe foram entregues no exercício profissional.¹²³

Gladston Mamede ao escrever sobre o status constitucional da advocacia defende que:

“A importância da atuação do advogado para a manutenção de um Estado Democrático de Direito, fundado na soberania, na cidadania, na dignidade da pessoa humana, nos valores sociais do trabalho e da livre iniciativa, bem como no pluralismo político, foi formalmente reconhecida pelo Direito Brasileiro”.¹²⁴

A Constituição Federal garantiu aos advogados o sigilo profissional e a inviolabilidade dos seus arquivos, dessa forma, não é possível aceitar que uma lei genérica altere a lei específica dos advogados, revogando artigos e princípios de forma implícita.¹²⁵

¹²⁰ OAB – Ordem dos Advogados do Brasil. Processo nº 49.0000.2012.006678-6/CNECO. Disponível em: <<http://www.oab.org.br/arquivos/lei-de-lavagem.pdf>>. Acesso em: 19 abr. 2013

¹²¹ MAMEDE, Gladston. *A advocacia e a ordem dos advogados do Brasil*. 2 ed. São Paulo: Atlas, 2003, p. 361.

¹²² OAB – Ordem dos Advogados do Brasil. Processo nº 49.0000.2012.006678-6/CNECO. Disponível em: <<http://www.oab.org.br/arquivos/lei-de-lavagem.pdf>>. Acesso em: 19 abr. 2013

¹²³ OAB – Ordem dos Advogados do Brasil. Processo nº 49.0000.2012.006678-6/CNECO. Disponível em: <<http://www.oab.org.br/arquivos/lei-de-lavagem.pdf>>. Acesso em: 19 abr. 2013.

¹²⁴ MAMEDE, Gladston. *A advocacia e a ordem dos advogados do Brasil*. 2 ed. São Paulo: Atlas, 2003, p. 65.

¹²⁵ OAB – Ordem dos Advogados do Brasil. Processo nº 49.0000.2012.006678-6/CNECO. Disponível em: <<http://www.oab.org.br/arquivos/lei-de-lavagem.pdf>>. Acesso em: 19 abr. 2013.

A Comissão Nacional de Estudos Constitucionais da OAB respondeu à consulta solicitada afirmando que os advogados e as sociedades de advocacia não se submetem aos mecanismos de controle da lavagem de dinheiro a que se referem os artigos 9º, 10 e 11 da Lei 12.683/2012.¹²⁶

3.3 A Resolução nº 24 do Conselho de Controle de Atividades Financeiras

O COAF editou a Resolução nº 24 apresentando seu objetivo no art. 1º, transcrito *in verbis*:

“Art. 1º A presente Resolução tem por objetivo estabelecer normas gerais de prevenção à lavagem de dinheiro e ao financiamento do terrorismo, sujeitando-se ao seu cumprimento as pessoas físicas ou jurídicas não submetidas à regulação de órgão próprio regulador que prestem, mesmo que eventualmente, serviços de assessoria, consultoria, contabilidade, auditoria, aconselhamento ou assistência, de qualquer natureza, nas seguintes operações:

I - de compra e venda de imóveis, estabelecimentos comerciais ou industriais ou participações societárias de qualquer natureza;

II - de gestão de fundos, valores mobiliários ou outros ativos;

III - de abertura ou gestão de contas bancárias, de poupança, investimento ou de valores mobiliários;

IV - de criação, exploração ou gestão de sociedades de qualquer natureza, fundações, fundos fiduciários ou estruturas análogas;

V - financeiras, societárias ou imobiliárias; e

VI - de alienação ou aquisição de direitos sobre contratos relacionados a atividades desportivas ou artísticas profissionais.

§1º As pessoas de que trata este artigo devem observar as disposições desta Resolução na prestação de serviço ao cliente, inclusive quando o serviço envolver a realização de operações em nome ou por conta do cliente.

§2º As pessoas jurídicas de que trata este artigo devem observar as disposições desta Resolução em todos os negócios e operações que realizarem, inclusive naqueles que envolverem:

I - a compra ou venda de outros bens ou a prestação de outros serviços não pertinentes nem vinculados à atividade principal desenvolvida; e

¹²⁶ OAB – Ordem dos Advogados do Brasil. Processo nº 49.0000.2012.006678-6/CNECO. Disponível em: <<http://www.oab.org.br/arquivos/lei-de-lavagem.pdf>>. Acesso em: 19 abr. 2013.

II – a compra ou venda de bens móveis ou imóveis que integrem seu ativo”.¹²⁷

A Resolução nº. 24 do COAF regulou alguns procedimentos que deverão ser adotados pelas pessoas físicas ou jurídicas que não são submetidas à regulação de órgão próprio, dessa forma questiona-se, mais uma vez, se os advogados devem fazer parte do rol de obrigados da lei de lavagem, tendo em vista que o órgão regulador dessa categoria é a OAB.

A respeito do tema, pode-se destacar o entendimento de que a “Resolução do Coaf *não regula a atividade advocatícia*”, *mas não excluiu os advogados do rol* de obrigados. A resolução apenas determinou que o “Coaf não é o órgão regulador da categoria, mas a OAB — fato já disposto na própria Lei de Lavagem (art.14, §1º)”.¹²⁸

Contrariamente, o Presidente da Associação dos Advogados de São Paulo, Sérgio Rosenthal, argumentou da seguinte forma:

“Os advogados ficam expressamente desobrigados de prestar informações sobre operações envolvendo seus clientes [...] Transformar o advogado em delator de seu próprio cliente é imoral, subverte o sistema de defesa, macula a relação de confiança indispensável à atuação profissional e viola inúmeros princípios constitucionais. Com a Resolução 24/2013, entendo que a questão está definitivamente superada.

A resolução é clara ao dispor sobre os procedimentos a serem adotados pelas pessoas físicas não submetidas a órgão próprio regulador [...] os advogados são pessoas físicas que se submetem à regulação de um órgão próprio regulador, que é a Ordem dos

¹²⁷ COAF – Conselho de Controle de Atividades Financeiras. *Resolução nº 24, de 16 de janeiro de 2013. Dispõe sobre os procedimentos a serem adotados pelas pessoas físicas ou jurídicas não submetidas à regulação de órgão próprio regulador que prestem, mesmo que eventualmente, serviços de assessoria, consultoria, contadoria, auditoria, aconselhamento ou assistência, na forma do § 1º do art. 14 da Lei nº 9.613, de 3.3.1998.* Disponível em: <<https://www.coaf.fazenda.gov.br/conteudo/legislacao-normas/normas-coaf/resolucoes/coaf-resolucao-no-24-de-16-de-janeiro-de-2013-esta-resolucao-entra-em-vigor-em-1-6-2013/>>. Acesso em: 20 abr. 2013.

¹²⁸ CRUZ, Pierpaolo Bottini. Resolução do COAF não regula a atividade advocatícia. 05 de fevereiro de 2013. In: *Consultor Jurídico*. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2013-fev-05/direito-defesa-resolucao-coaf-nao-regula-atividade-advocacia>>. Acesso em: 20 abr. 2013.

Advogados do Brasil. Evidente que a norma do COAF está excluindo os advogados”.¹²⁹

Por fim, importante mencionar o encontro entre o Presidente do Conselho de Controle de Atividades Financeiras (COAF), Antonio Gustavo Rodrigues, e o Presidente nacional da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), Marcus Vinicius Furtado, para debater sobre o alcance na advocacia dos mecanismos de controle da Lei nº 12.683/12, que alterou a Lei nº 9.613/98. Um dos temas debatidos foi a Resolução nº 24, concluindo-se que “não incide sobre a advocacia porque a classe possui órgão regulador próprio encarregado de reger suas atividades – no caso a OAB – não tendo o COAF competência para tratar dos assuntos relacionados à advocacia”.¹³⁰

3.4 Análise e posicionamento a respeito do tema proposto

A principal questão estabelecida neste trabalho diz respeito à alteração recebida pelo artigo 9º, parágrafo único, inciso XIV da Lei de Lavagem de dinheiro, concernente à ampliação do rol de pessoas sujeitas aos mecanismos de controle. Deve-se averiguar se o advogado se encaixa no referido artigo, sendo obrigado a prestar informações confidenciais de seus clientes, e se pode responder por omissão no crime de lavagem, caso não cumpra a determinação dada pela lei.

É cediço que a obrigação, imposta ao advogado, de comunicar as atividades suspeitas de lavagem praticadas pelo cliente não deve ser levada em consideração, uma vez que contrária às normas constitucionais e legais, no que

¹²⁹ FAUSTO, Macedo. Coaf desobriga advogado de dar dados de cliente. 25 de janeiro de 2013. In: *O Estado de São Paulo*. Disponível em: <<http://www.estadao.com.br/noticias/impreso,coaf-desobriga-advogado-de-dar-dados-de-cliente-,988622,0.htm>>. Acesso em: 20 abr. 2013.

¹³⁰ COAF – Conselho de Controle de Atividades Financeiras. *COAF se reúne com OAB para tratar sobre adaptação da Lei 12.683/12 à categoria*. Disponível em: <<https://www.coaf.fazenda.gov.br/destaques/coaf-se-reune-com-oab-para-tratar-sobre-adaptacao-da-lei-12-683-12-a-categoria>>. Acesso em: 02 mai. 2013.

diz respeito ao advogado ser indispensável para a administração da justiça e a garantia do sigilo profissional.

Dessa forma, os profissionais da advocacia de representação contenciosa ou os que prestam consultoria exoneram-se do dever de comunicação. Mas também, os advogados de operações ficam livres da obrigação imposta pela lei, pois, mesmo que estes não tenham relação direta com a defesa do cliente, a regra do sigilo deve prevalecer, pelo princípio da especialidade.

No entanto, caso o advogado tenha dolo de cooperar com a lavagem de dinheiro, sabendo que sua atividade contribui para tal ato e tenha a “ciência de que a operação que estrutura será utilizada para lavagem de dinheiro”, responderá como partícipe no delito, exigindo-se ao menos o início da execução, nos termos do artigo 31, do Código Penal.¹³¹

Note-se que o advogado não responde pelo crime de lavagem de dinheiro na modalidade omissão imprópria, somente por não prestar as informações de seus clientes, quando suspeito da prática de lavagem de dinheiro. O advogado não será considerado garante, pois não se encaixa em nenhuma das hipóteses legais elencadas no artigo 13, parágrafo 2º, do Código Penal. Entretanto, o advogado poderá responder pelo crime caso contribua materialmente para tais atos, com o dolo de colaborar com a lavagem de dinheiro.

¹³¹ BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro: aspectos penais e processuais penais: comentários à Lei 9.613/1998, com as alterações da Lei 12.683/2012*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 139/140.

CONCLUSÃO

Conforme exposto, o enfoque do trabalho se volta a análise do das modificações trazidas pela edição da Lei nº. 12.683/2012 e a problemática sobre a prestação de informações suspeitas de seus clientes por parte do advogado.

Para isso, ínsito se tornou estudar o contexto histórico e os demais aspectos que norteiam o crime de Lavagem de Dinheiro. Desse modo, mostrou-se uma contextualização histórica acerca da lavagem de capitais de modo a compreender a evolução desse delito em âmbito nacional e internacional, bem como um estudo sobre o conceito do crime de Lavagem de Dinheiro.

Tal análise fez-se necessária para compreender, posteriormente, o contexto em que a Lei nº. 9.613/1998 foi criada e, principalmente, as modificações trazidas pela Lei nº. 12.683/2012 e seus respectivos efeitos diante do cenário atual do crime de Lavagem de Dinheiro.

Nesse sentido, mostrou-se que a necessidade de se atualizar a Lei nº. 9.613/1998 era imprescindível diante da evolução das ações criminosas que buscavam burlar os meios de controle das técnicas de Lavagem de Dinheiro, bem como as lacunas legais que permitiam tais práticas.

Prosseguindo a análise, foram estudadas as modificações que a Lei nº. 12.683/2012 trouxeram ao panorama nacional. Mostrou-se que o legislador, ao publicar a referida lei, buscou aprimorar a Lei nº. 9.613/1998 de modo a torná-la mais aderente e efetiva no combate ao crime de Lavagem de Dinheiro.

Conquanto o caput do art. 1º da Lei 12.683/12 afirme que seu objetivo é “tornar mais eficiente a persecução penal dos crimes de lavagem de dinheiro”, mostrou-se que as modificações trazidas geraram diversas críticas. Dentre elas, destacou-se a referente à possibilidade de o advogado figurar no rol de obrigados a informarem atividades suspeitas de lavagem de dinheiro, além da possibilidade de o advogado responder por crime omissivo impróprio caso não preste as informações suspeitas, nos termos da lei.

Ressalta-se que além dos profissionais da advocacia de representação contenciosa ou os que prestam consultoria, também os advogados de operações ficam livres da obrigação imposta pela lei, pois, mesmo que estes não tenham relação direta com a defesa do cliente, a regra do sigilo deve prevalecer, pelo princípio da especialidade.

A Constituição Federal garantiu aos advogados o sigilo profissional e a inviolabilidade dos seus arquivos, dessa forma, não é possível aceitar que uma lei genérica altere a lei específica dos advogados, revogando artigos e princípios de forma implícita. Ademais, a Constituição Federal considera o advogado indispensável para a administração da justiça, como defensor de quem é acusado, e não como delator de quem lhe confiou segredos profissionais.

Assim, a Comissão Nacional de Estudos Constitucionais da OAB afirmou que os advogados e as sociedades de advocacia não se submetem aos mecanismos de controle da lavagem de dinheiro a que se referem os artigos 9º, 10 e 11 da Lei 12.683/2012.

REFERÊNCIAS

ARAS, Vladimir. A investigação criminal na nova lei de lavagem de dinheiro. Boletim IBCCRIM, São Paulo, a. 20, n. 237, p. 5-7, ago. 2012.

BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. Lavagem de dinheiro: comentários à Lei nº. 9.613/1998, com alterações da Lei nº. 12.683/12. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

BARROS, Marco Antonio de. Lavagem de dinheiro: implicações penais, processuais e administrativas: análise sistemática da Lei n. 9.613, de 3 de março de 1998. São Paulo: Oliveira Mendes, 1998.

BIERRENBACH, Sheila. Crimes omissivos impróprios: uma análise à luz do Código Penal Brasileiro. 2 ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2002.

BRASIL. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. Decreto nº. 154, de 26 de junho de 1991. Promulga a Convenção Contra o Tráfico Ilícito de Entorpecentes e Substâncias Psicotrópicas. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D0154.htm>. Acesso em: 05 mai. 2013.

_____. _____. _____. _____. Decreto nº. 5.015, de 12 de março de 2004. Promulga a Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/decreto/d5015.htm>. Acesso em: 05 mai. 2013.

_____. _____. _____. _____. Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991. Institui a Unidade Fiscal de Referência, altera a legislação do imposto de renda e dá outras providências. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8383.htm>. Acesso em 05 mai 2013.

_____. _____. _____. _____. Lei nº 8.906, de 04 de julho de 1994. Dispõe sobre o Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB). Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8906.htm>. Acesso em: 19 abr. 2013.

_____. _____. _____. _____. Lei n. 9.613, de 03 de março de 1998. Dispõe sobre os crimes de "lavagem" ou ocultação de bens, direitos e valores; a prevenção da utilização do sistema financeiro para os ilícitos previstos nesta Lei; cria o Conselho de Controle de Atividades Financeiras - COAF, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9613.htm>. Acesso em: 06 mai. 2013.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília: Senado Federal, 2010.

COAF – Conselho de Controle de Atividades Financeiras. Sistema brasileiro de prevenção combate à lavagem de dinheiro e ao financiamento do terrorismo. Disponível em: <<https://www.coaf.fazenda.gov.br/conteudo/institucional/sistema-brasileiro-de-prevencao-combate-a-lavagem-de-dinheiro-e-ao-financiamento-ao-terrorismo/>>. Acesso em: 06 mai. 2013.

COAF – Conselho de Controle de Atividades Financeiras. Sistema brasileiro de prevenção combate à lavagem de dinheiro e ao financiamento do terrorismo. Disponível em: <<https://www.coaf.fazenda.gov.br/conteudo/institucional/sistema-brasileiro-de-prevencao-combate-a-lavagem-de-dinheiro-e-ao-financiamento-ao-terrorismo/>>. Acesso em: 06 mai. 2013.

COAF – Conselho de Controle de Atividades Financeiras. COAF se reúne com OAB para tratar sobre adaptação da Lei 12.683/12 à categoria. Disponível em: <<https://www.coaf.fazenda.gov.br/destaques/coaf-se-reune-com-oab-para-tratar-sobre-adaptacao-da-lei-12-683-12-a-categoria>>. Acesso em: 02 mai. 2013.

COAF – Conselho de Controle de Atividades Financeiras. Resolução nº 24, de 16 de janeiro de 2013. Dispõe sobre os procedimentos a serem adotados pelas pessoas físicas ou jurídicas não submetidas à regulação de órgão próprio regulador que prestem, mesmo que eventualmente, serviços de assessoria, consultoria, contadoria, auditoria, aconselhamento ou assistência, na forma do § 1º do art. 14 da Lei nº 9.613, de 3.3.1998. Disponível em: <<https://www.coaf.fazenda.gov.br/conteudo/legislacaoe-normas/normas-coaf/resolucoes/coaf-resolucao-no-24-de-16-de-janeiro-de-2013-esta-resolucao-entra-em-vigor-em-1-6-2013/>>. Acesso em: 20 abr. 2013.

CRUZ, Pierpaolo Bottini. Resolução do COAF não regula a atividade advocatícia. 05 de fevereiro de 2013. In: Consultor Jurídico. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2013-fev-05/direito-defesa-resolucao-coaf-nao-regula-atividade-advocaticia>>. Acesso em: 20 abr. 2013.

ESTELITA, Heloisa; BOTINNI, Pierpaolo. Alterações na legislação de combate à lavagem: primeiras impressões. Boletim IBCCRIM, São Paulo, a. 20, n. 237, p. 2, ago. 2012.

FAUSTO, Macedo. Coaf desobriga advogado de dar dados de cliente. 25 de janeiro de 2013. In: O Estado de São Paulo. Disponível em:

<<http://www.estadao.com.br/noticias/impresso,coaf-desobriga-advogado-de-dar-dados-de-cliente-,988622,0.htm>>. Acesso em: 20 abr. 2013.

GRANDIS, Rodrigo de. Considerações sobre o dever do advogado de comunicar atividade suspeita de “lavagem” de dinheiro. Boletim IBCCRIM, São Paulo, a. 20, n. 237, p. 9, ago. 2012.

LILLEY, Peter. Lavagem de dinheiro: negócios ilícitos transformados em atividades legais. Tradução de Eduardo Lasserre. São Paulo: Futura, 2001.

MAIA, Rodolfo Tigre. Lavagem de dinheiro (lavagem de ativos provenientes de crime). Anotações às disposições criminais da Lei n. 9.613/98. São Paulo: Malheiros Editores, 2004.

MAMEDE, Gladston. A advocacia e a ordem dos advogados do Brasil. 2 ed. São Paulo: Atlas, 2003.

OAB – Ordem dos Advogados do Brasil. Processo nº 49.0000.2012.006678-6/CNECO. Disponível em: <<http://www.oab.org.br/arquivos/lei-de-lavagem.pdf>>. Acesso em: 19 abr. 2013.

PITOMBO, Antonio Sérgio A. de Moraes. Lavagem de dinheiro: a tipicidade do crime antecedente. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

RIOS, Rodrigo Sánchez. Alterações na lei de lavagem de dinheiro: breves apontamentos críticos. Boletim IBCCRIM, São Paulo, a. 20, n. 237, p. 3-4, ago. 2012.

SAADI, Ricardo Andrade. O combate à lavagem de dinheiro. Boletim IBCCRIM, São Paulo, a. 20, n. 237, p. 8, ago. 2012.

SILVA, Cesar Antonio da. Lavagem de dinheiro: uma nova perspectiva penal. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

SOUZA, Carmo Antônio de. Fundamentos dos crimes omissivos impróprios. 1 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

SOUZA Netto, José Laurindo de. Lavagem de dinheiro: comentários à Lei 9.613/98. Curitiba: Juruá, 1999.